ملخص البحث

حاول البحث أن يقدم منهجا علميا لمحاولة ضبط الحكم على النوازل المستجدة التي لم يرد بشأنها نص مباشر، أو التي لم يسبق لفقهائنا القدامى أن تناولوها في مصنفاتهم الفقهية، ويخلص الباحث إلى ضرورة الاعتماد على القواعد الأصولية والفقهية لتخطي قضية الاضطراب في الحكم الفقهي.

كما ويرى الباحث بعد ذلك ضرورة مرور عملية الاجتهاد عبر مراحل ثلاثة لتخطي الاضطراب في بناء الأحكام، وهي:

١. تصور النازلة.
٢. التكييف الفقهي للنازلة.
٣. النظر في قرارات المجامع الفقهية.

وبعد هذا الجانب التنظيري ينتقل البحث إلى الجانب التطبيقي لإعمال هذا المنهجية في قضية فقهية معاصرة وهي قروض صندوق الإسكان العراقي، ويخلص البحث إلى حرمة هذا النوع من القروض؛ لأنه يشترط عقد التأمين على الحياة، ويفرض غرامات مالية في حالة عدم تمكن المقترض من الإيفاء بأقساط القرض خلال مدة معينة.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد.. فإن الفقه من العلوم المتلاحقة، وذلك من خلال المسائل والنوازل المستجدة، التي تعد لبنات تضاف إلى صرحه الشامخ، وقد وضع فقهاؤنا القدامى قواعد ومناهج رصينة للتعاطي مع كل واقعة، وتنامت حركة التقعيد عبر العصور لتصل إلى صورتها الباسقة في المدونات الفقهية والأصولية المختلفة، وكثرت كتب الأصول والتخريج، وكتب القواعد والفروق، وكان للاحق أيضا دور في إكمال هذا البناء من خلال الحركة العلمية المتمثلة بجمع التراث الفقهي الرصين، وعرضه بصورة معاصرة مع الحفاظ على جوهره وأصالته، وذلك من خلال إعادة صياغة بعض جوانبه من خلال النظريات الفقهية، وتفعيل مقاصد الشريعة، لتكون حكما على الاجتهاد المعاصر، وطرق أبواب عدة لم تكن قد طرقت من قبل كأعمال المصارف المختلفة، والجوانب الطبية المعاصرة، ومسائل الحكم والسياسة.

ولا شك أن هذا العمل قد أثرى الحركة العلمية على الصعيد الفقهي، إلا أن ثمة فتاوى وأحكاما تصدر بين الفينة والأخرى على عجل، تفتقر إلى التأصيل الدقيق، والتخريج السليم، مما أربك المتلقين لهذا الخضم من الفتاوى والردود، وردود الردود.

ومن أجل المساهمة في رسم منهج علمي للتعاطي مع النوازل والواقعات، في ظل ما سطره فقهاؤنا من اجتهادات في هذا الصعيد، وما اشتملت عليه قواعدهم مع تطبيق قواعد هذا المنهج على نوع من أنواع القروض المصرفية كان هذا البحث الذي جاء ضمن ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : مفهوم النوازل الفقهية والانضباط والاضطراب الفقهي.

المبحث الثاني : المنهج الفقهي للحكم على النوازل.

المبحث الثالث: التأصيل الفقهي لقروض صندوق الإسكان العراقي.

المبحث الأول

مفهوم النوازل الفقهية والانضباط والاضطراب الفقهي

النوازل الفقهية والانضباط الفقهي – ويقابله الاضطراب الفقهي- مركبات توصيفية، تتوقف معرفتها على معرفة جزئيها،من أجل ذلك سنبدأ بتحديد المفهوم اللغوي لجزئي هذه المصطلحات، ثم نثني بالمفهوم الاصطلاحي لكل منها، وذلك من خلال مطلبين اثنين.

المطلب الأول: **المفهوم اللغوي**

أولا: المفهوم اللغوي للنوازل

النوازل: جمع نازلة، والنازلة: ما ينوب الإنسان من المهمات والحوادث(١)، وفي الحديث: ((قسم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – خيبر نصفين، نصفا لنوائبه وحاجاته، ونصفا بين المسلمين، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما))(٢) قال الجزري: ((النوائب: جمع نائبة وهي ما ينوب الإنسان أي ينزل به من المهمات والحوادث))(٣) .

ثانيا: المفهوم اللغوي للفقهية

الفقهية: هي المنسوبة للفقه، والتاء للتأنيث، والفقه: مصدر الفعل فَقِهَ(٤)، قال ابن فارس: ((فقه: الفاء والقاف والهاء أصل واحد ص حيح، يدل على إدراك الشيء

---

(١) ينظر: لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور (ت: ٧١١هـ)) ، دار صادر – بيروت، ط١،١/٧٧٢.

(٢)أخرجه أبو داود في كِتَاب الْخَرَاجِ وَالْإِمَارَةِ وَالْفَيْءِ ، بَاب مَا جَاءَ فِي حُكْمِ أَرْضِ خَيْبَرَ بالرقم (٣٠١٠) من رواية سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ .

(٣) النهاية في غريب الأثر: أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري (ت: ٦٠٦هـ)، المكتبة العلمية – بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي، ٥/١٢٢.

(٤) ينظر: الصحاح: اسماعيل بن حماد الجوهري (ت: ٣٩٣هـ)، دار العلم للملايين– بيروت، ط٤، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م ٦/٢٢٤٣.

والعلم بـه، تقول: فَقِهت الحديث أَفْقَهُه، وكل علم بشيء فهو فقه))(١)، وقال الفيروزآبادي (٨١٧هـ): ((الفِقْه بالكسر: العلم بالشيء و[له والفطنة، وغلب على علم الدين لشرفه))(٢) .

ثالثا: المفهوم اللغوي للانضباط

الانضباط مصدر الفعل انضَبَطَ، وأصله الضَبْط، قال الجوهري: ((ضَبْطُ الشيء: حِفْظُهُ بالحزم، ورجل ضابط أي حازم))(٣)، وقال الفيروزآبادي: (("ضَبَطَه" ضَبْطاً وضَباطةً: حفظه بالحزم))(٤)، ويستعمل هذا البناء لمطاوعة اللازم، يقال: ضبطه فانضبط(٥).

رابعا: المفهوم اللغوي للاضطراب

الاضطراب مصدر الفعل اضطرب، وأصله الضرب، ويأتي لمعان عدة، قال الزبيدي: ((اضطرب الشي: تحرك وماج كتَضَرَّب .. واضطرب البرق في السحاب: تحرك.. واضطرب أمره: اختل))(٦) . والمناسب لموضوع بحثنا هو الاختلال.

---

(١) مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكريا (ت: ٣٩٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م، مادة فقه، ٣٢٦/٢.

(٢) ترتيب القاموس المحيط: الطاهر أحمد الزاوي (ت: ١٩٨٦م)، الدار العربية للكتاب – طرابلس، ط٣، ١٩٨٠م، ٥١٣/٣.

(٣) الصحاح، مادة ضبط، ١١٣٩/٣.

(٤) ترتيب القاموس المحيط، مادة ضبط، ٨/٣.

(٥) ينظر: شرح تصريف العزي: مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (٧٩١هـ)، دار المنهاج – جدة، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ص٨٦.

(٦) تاج العروس: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (١٢٠٥هـ)، دار الهداية، د.س، ٢٤٨/٣.

المطلب الثاني

المفهوم الاصطلاحي

أولا: النوازل الفقهية

النوازل مصطلح استعمله فقهاؤنا القدامى، والمتابع لمواطن استعمال هذا المصطلح يرى أنهم أرادوا به المسائل الفقهية الطارئة التي لم يتناولها من سبقهم، وقد ألف الفقيه الحنفي المشهور أبو الليث السمرقندي (ت: ٣٧٣هـ) كتابا في النوازل الفقهية، وتبعه المرغيناني (ت: ٥٩٣) في ذلك، وكثيرا ما يشير فقهاء الحنفية في مصنفاتهم إلى هذين الكتابين(١).

وقد تعرض المعاصرون لهذا المصطلح، وكما يأتي:

١. عرفه بكر بن عبد الله أبو زيد بقوله: ((الوقائع والمسائل المستجدة والحادثة المشهورة بلسان العصر باسم النظريات))(٢).

٢. عرفه الدكتور مسفر القحطاني بقوله: ((الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد))(٣).

والتعريف الثاني هو الأجدر بالقبول؛ لأنه يبين حقيقة النوازل، أما التعريف الأول فهو غير جامع؛ إذ قصر النوازل على ما تم تناوله من خلال النظريات الفقهية، على أن النظريات الفقهية قد تتناول موضوعا قديما، تجمع فروعه، وتبين شروطه وأركانه كنظرية العقد.

ثانيا: الانضباط الفقهي

---

(١) ينظر: البحر الرائق: زين الدين ابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ)، دار المعرفة بيروت، ط٢، ١/١٩٧،٥١،٤٩؛ حاشية ابن عابدين: محمد أمين ابن عابدين (١٢٥٢هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، تحقيق: محمد صبحي حلاق و عامر حسين ، ١/٢٢٦، ٤٦٩، ٤٧٤.

(٢) فقه النوازل: بكر بن عبد الله أبو بكر، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ١/٩.

(٣) منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية: د. مسفر بن علي بن محمد القحطاني، دار الأندلس الخضراء - جدة ، دار ابن حزم - بيروت ، ط٢، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م ، ص٩٠.

إن الناظر في المصنفات الفقهية يرى أن المجتهدين قد وضعوا منهجهم الأصولي أولا، وعلى ضوئه استخرجوا الأحكام الجزئية، وقد كثرت في المذهب الواحد الروايات عن أئمة المذاهب وأصحابهم، فوجدنا أنفسنا أمام ما سمي بطبقة المرجحين التي غربلت تلك الأقوال، ورجحت ما ينسجم مع قواعد إمام المذهب، وهكذا نجد عند الحنفية مثلا كتبا عنيت بظاهر الرواية، وأخرى اعتنت ببيان الراجح للفتوى من بين هذه الروايات(١)، ونجد في المذهب الشافعي الجديد والقديم، والمختار في المذهب، والأظهر والمشهور، والأصح والصحيح(٢)، كل هذا من أجل ضبط حركة الإفتاء من خلال بيان ما هو أرجح دليلا، وأقوى مقصدا، وبهذا يُعْصَمُ المفتي من الوقوع في الاضطراب.

فعلم الأصول بالنسبة إلى الفقه، كعلم المنطق بالنسبة للعلوم الفلسفية، فهو ميزان يضبط حركة الفقيه، ويمنعه من الخطأ من خلال القواعد المنهجية التي يضعها بين يدي الفقيه، وهو يمارس عملية استخراج الأحكام من أدلتها(٣).

كما أن الفروع الفقهية عندما كثرت بحيث تعذر على الدارسين الإحاطة بها نرى جنوح عدد من كبار الفقهاء إلى وضع القواعد الفقهية بغية ضبط هذه الفروع، ووضعها في إطارها الدقيق، كما اعتنوا بوضع ضوابط لكل قاعدة، رغبة منهم في ضبط التعاطي مع القواعد(٤).

وبناء على ما تقدم يمكن القول إن الانضباط الفقهي هو: (ما يفضي إلى حكم شرعي مستخرج على وفق القواعد الأصولية و الفقهية).

([١]) ينظر: رسالة رسم المفتي المطبوع ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين: محمد أمين بن عابدين، د.م، د.س، ١/١-٥.

([٢]) ينظر: مغني المحتاج: محمد بن الخطيب الشربيني (ت:٩٧٧هـ)، دار المعرفة – بيروت، ط١،١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ١/٣٣-٣٩.

([٣]) ينظر: امتاع أهل العقول بحقائق علم الأصول، دار ابن حزم – بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ١/٥٨.

([٤]) ينظر: القواعد الفقهية، علي أحمد الندوي، دار القلم – دمشق، ط٧، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م، ص٣٥- ٨٠.

والدليل على الشق الأول هو ما تواطأت عليه المصنفات الأصولية من أن غاية علم أصول الفقه هي القدرة على استخراج الأحكام الشرعية، وذلك من خلال القواعد التي يهيؤها هذا العلم(١).فهذه القواعد تضبط عملية الاستدلال على الأحكام.

أما الشق الثاني فيمكن سوق جملة من النصوص لبيان دور القواعد الفقهية في عملية استخراج الأحكام:

١. يقول الزركشي ((: وهذه – يقصد القواعد الفقهية التي تناولها في تصنيفه – تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مأخذ الفقه على نهاية المطلب))(٢).

٢. يقول ابن رجب (٧٩٥هـ) في مقدمة كتابه القواعد في الفقه الإسلامي: ((أما بعد.. فهذه قواعد مهمة، وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب))(٣).

ويتبين من خلال النظر في هذين النصين أهمية القواعد الفقهية في عملية التخريج الفقهي، فهذه القواعد تمكن الفقيه من حمل المسائل المعاصرة على نظائرها التي تشترك معها في مناط الحكم، وبذلك ينضبط الاجتهاد، فالقاعدة الفقهية هي الوسيلة التي تكفل ضبط الفروع والجزئيات، وتخريجها على أصولها(٤).

---

(١) ينظر: الإحكام في أصول الفقه: سيف الدين علي بن أبي علي بن محمد الآمدي (ت: ٦٣١)، دار الكتب العلمية – بيروت، ١٤٠٠هـ – ١٩٨٠م، ٩/١؛ التقرير والتحبير: ابن أمير الحاج الحلبي (٨٧٩هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م، ٣٨/١؛ التحبير شرح التحرير: علي بن سليمان المرداوي (٨٨٥هـ)، مكتبة الرشد – الرياض، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م، ١٨٥/١.

(٢) المنثور في القواعد: بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ)، ط١، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م، ت: د. تيسير فائق أحمد، ٦٦/١.

(٣) القواعد في الفقه الإسلامي: عبد الرحمن ابن رجب الحنبلي (٧٩٥هـ)، دار الجيل – بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م، ص٢.

(٤) ينظر: نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء: محمد الروكي، دار ابن حزم – بيروت، ط٢، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ص١٤؛ نظرية التخريج في الفقه الإسلامي: د. نوار بن الشيلي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م، ص١٣٩–١٤٠.

ولمـا كـان الاضـطراب الفقهـي مقـابلا للانضـباط الفقهـي فـيمكن القـول إن الاضطراب الفقهي هو: (ما يفضي إلى حكم غير معتمد على القواعد الأصولية والفقهية) كالتعويل على الفتاوى الشاذة المخالفة للقواعد والأصول، أو اتباع معيار القول الأكثر تيسيرا، بغض النظر عن مدى انسجامه مع قواعد الاستدلال والترجيح، أو التخريج على مبدأ المصلحة أوالضرورة دون مراعاة لضوابطهما.

\

المبحث الثاني

المنهج الفقهي للحكم على النوازل

لاشك أن استنباط الحكم الشرعي يمر بمراحل عدة حتى يصل إلى مرحلة النضوج، ولقد كان لفقهائنا الأوائل قصب السبق في استنباط الأحكام من خلال مناهج علمية منضبطة، تنم عن نظر ثاقب في فهم البعد الاستنباطي للأحكام من خلال تسخير الأدوات المناسبة له، وإدراك أن العملية الاجتهادية تعني أن المفتي إنما يوقع عن الله – تعالى– أمره ونهيه، ونظرا لهذا، ولضبط استخراج الأحكام، نجد أنفسنا أمام قواعد محكمة، وكليات عامة، ومقاصد تحد من الغلو في العملية الاجتهادية، بغية الوصول إلى حكم فقهي يغلب على ظن الفقيه أنه الصواب، وبالتالي يتمكن من أن يصدح به، فيكون قد أبرأ ذمته، وعذر نفسه أمام ربه – جل وعلا –، ما دام أنه قد سلك الطريق العلمي المنضبط.

ولاشك أن الذي يمارس المنهج الفقهي للحكم على النوازل إنما هم الفقهاء، ولهذا فإن الكلام الآتي ينطلق مما قرره علماء الأصول من الشروط الواجب توفرها في الفقيه الذي يرخص له شرعا من الإدلاء برأيه، وهذه الشروط مبسوطة في محلها من كتب الأصول، وهي من الوضوح بمكان بحيث لا نحتاج إلى تكرارها في نطاق بحثنا هذا(١)، إلا أن الذي يعنينا هو ما بعد تلك المرحلة، بمعنى أن الذي قامت به الملكة الفقهية ورسخت، كيف يتعاطى مع النوازل الفقهية، والواقعات ؟

ومن خلال الاستقراء يظهر للباحث أن المنهج الفقهي للنظر في النوازل لابد أن يمر عبر ثلاث مراحل فضلا عن اعتماده على القواعد الأصولية والفقهية إذا ما أراد أن يتخطى الاضطراب في الحكم ، وهي:

---

(١) ينظر: نهاية السؤل: عبد الله بن عمر البيضاوي (٦٨٥هـ)، عالم الكتب – بيروت، ١٩٨٢م، ٥٤٧/٤–٥٥٥ ؛ التلويح إلى كشف حقائق التنقيح: عبيد الله بن مسعود المحبوبي (٧٤٧هـ)، دار القلم – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م، ٢٥٨/٢–٢٦٠.

المرحلة الأولى: تصور النازلة.

المرحلة الثانية: التكييف الفقهي للنازلة.

المرحلة الثالثة: النظر في قرارات المجامع الفقهية.

وسنخصص مطلبا مستقلا لكل مرحلة، بغية التعرف على الاضطراب الذي قد يقع فيما لو تم تخطي إحدى هذه المراحل، أو التعامل معها بسطحية، مما ينعكس سلبا على الأحكام الفقهية.

المطلب الأول

تصور النازلة

إن فقه النوازل من أدق مسالك الفقه وأعوصها، إذ إن الناظر فيه يطرق موضوعات لم تطرق من قبل ، ويُجَوِّل النظر في موضوعات لم يُجَوَّل النظر فيها من قبل، من هذا المنطلق كان لا بد للفقيه من فهم النازلة فهما دقيقا، وتصورها تصورا صحيحا، قبل البدء في الحكم، فكثيرا ما يقع الخلط بسبب عدم التمييز بين جوانب متعددة للواقعة، مما يفضي إلى الحكم الخاطيء.

ولأهمية هذا الفهم جاء في كتاب سيدنا عمر لسيدنا أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما: ((ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك، مما ليس في قرآن ولا سنة، ثم قايس الأمور عند ذلك، وأعرف الأمثال والأشباه، ثم أعمد إلى أحبها إلى الله فيما ترى وأشبهها بالحق))(١).

كما لابد من التثبت من أهل الاختصاص في تصور النازلة ومعرفة آثارها ومآلاتها، وليس بالضرورة أن يكون لكل باحث رأي في كل مسألة، فهذا الإمام مالك رحمه الله يقول: ((إني لأفكر في مسألة منذ بضع عشرة سنة فما اتفق لي رأي فيها

(١) أخرجه البيهقي في كِتَاب آدَابِ الْقَاضِي، بَاب مَا يَقْضِي بِهِ الْقَاضِي وَيُفْتِي بِهِ الْمُفْتِي، فَإِنَّهُ غَيْرُ جَائِزٍ لَهُ أَنْ يُقَلِّدَ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ دَهْرِهِ، وَلَا أَنْ يَحْكُمَ أَوْ يُفْتِيَ بِالِاسْتِحْسَانِ، رقم (٢٠٣٤٧) من رواية سَعِيد بْن أَبِي بُرْدَةَ.

إلى الآن))(١) فكيف يحكم على من مات سريريا من لم يتصور معنى موت الدماغ؟!

فمن لا يعرف آلية عمل المصارف مثلا، وطبيعة الخدمات التي تقدمها، وصيغ التعاقد التي تمارسها، لا يمكنه الخروج بحكم فقهي دقيق، فكيف يحكم على خطابات الضمان والاعتمادات المستندية وخصم الأوراق التجارية مثلا، من لا يعرف حقيقة هذه المعاملات؟!

ويمكن استدعاء مثالين في هذا الإطار، وكما يأتي:

أولا: العمولة التي تتقاضاها مكاتب البطاقة الذكية للمتقاعدين.

شاع في العراق مصطلح البطاقة الذكية للمتقاعدين، وحاصل الأمر أن المتقاعد يتقاضى راتبه عن طريق المصارف الحكومية، إلا أن تلك المصارف عمدت إلى تيسير الأمر وقامت بمنح تراخيص لإنشاء مكاتب فرعية، للاضطلاع بإيصال الرواتب إلى المتقاعدين، وهذا يعني أن المكتب يتسلم الراتب من المصرف، ويسلمه للمتقاعد، وذلك عبر نظام الكتروني، يعمل في العراق كله، إذ إن دائرة التقاعد قد منحت المتقاعد بطاقة الكترونية، مزودة ببيانات الراتب والاسم والاستحقاق، فما أن يُمِرَّ أي مكتب هذه البطاقة على جهاز الكتروني معين إلا وتظهر البيانات الخاصة بالمتقاعد، ومقدار راتبه، كما إن المتقاعد إذا ما تسلم الراتب من أي مكتب مرخص، فلا يمكنه من تسلمه ثانية من مكتب آخر؛ نظرا لارتباط المكاتب بنظام الكتروني موحد.

والسؤال الذي أثير هو أن المكتب الفرعي قد يمنح المتقاعد راتبه، وبعد ذلك يتسلمه من المصرف، فما حكم العمولة التي يتقاضاها المكتب في هذه الصورة؟

وقد أجاب عن حكم هذه العمولة فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الملك السعدي بما نصه: ((أولا: إن كان المكتب يسحب الرواتب من المصرف، ويودعه في رصيده

---

(١) الموافقات: ابراهيم بن موسى اللخمي(ت: ٧٩٠هـ)، دار المعرفة – بيروت، ط٤، ١٤٢٠هـ –١٩٩٩م، ٦٣٣/٤.

بواسطة البطاقة الذكية، ثم يقوم صاحب المكتب بتسليم الرواتب إلى مستحقيها، فإنه يحق له أن يأخذ أجورا على ذلك؛ لأن المكتب صار مدينا للمتقاعدين؛ حيث إن راتبه عنده، وله حق أخذ الأجرة على عملية السحب والدفع، أما إذا قام صاحب المكتب بتسليم الرواتب من ماله الخاص، أو حسابه الخاص، وبعد ذلك يقوم باستلام المبالغ – حساب المتقاعد – فلا يجوز له أخذ أجور على ذلك؛ لأنه صار بمثابة المقرض للمتقاعد، وأي زيادة يأخذها فإنها ربا.

ثانيا: دفع الدولة له عمولة على هذا العمل لا بأس فيه، ولا يحق له مطالبة صاحب الراتب بأي أجور؛ لأنه تقاضاها من الدولة، ولكن إذا جرى العرف بأن يتبرع المتقاعد لصاحب المكتب بمبلغ آخر عدا ما تسلمه الدولة له وبطيب نفس من المتقاعد، فلا ما نع من ذلك باعتباره هدية، أو تبرعا، وليس أجرا إذا كان بالطريقة الحلال التي ذكرناها أعلاه.))(١).

وهذا الجواب قد ذكر صورتين:

الأولى: أن يسحب المكتب الراتب من المصرف ثم يسلمه للمتقاعد، وهذه الصورة قد أجاز فضيلته تقاضي المكتب عمولة عليها، ولا أظن أن هناك من يختلف مع سماحته في أصل هذا الحكم، ولكن في كلامه بعد ذلك نظر إذ إن فضيلته قد علل إجازة أخذ العمولة بكون صاحب المكتب قد أصبح مدينا للمتقاعد، وبالتالي له الحق في أخذ الأجرة على عملية السحب والدفع، وحاصل النظر أنه لا يسلم أن يكون صاحب المكتب بعد تسلمه الراتب من المصرف مدينا للمتقاعدين؛ إذ إنه وكيل المصرف بتسليم الراتب للمتقاعد، ولم يقبض الراتب من المتقاعد ليكون مدينا له، وعلى تسليم كونه مدينا له، فما علاقة الأجرة بالدين؟

الثانية: أن يسلم المكتب الراتب للمتقاعد، ثم يتسلمه من المصرف، وهنا منع فضيلته تقاضي المكتب العمولة؛ لأنه عدَّ هذا من قبيل قرض صاحب المكتب

---

(١) الموقع الرسمي لفضيلة الأستاذ الدكتور عبد الملك السعدي. http://www.alomah-alwasat.com/fatwaMore.php?id=٢٢١٦.

للمتقاعد راتبه، وبالتالي لا يجوز أن يتقاضى أي عمولة؛ لأنها تعد من قبيل الربا في رأيه.

وهذا هو موطن الشاهد في رأينا في أهمية تصور النازلة؛ إذ واقع هذه المعاملة يبتعد كل الابتعاد عن القرض، فطبيعة المعاملة تقديم خدمة للمتقاعد، أسوة بالخدمات المصرفية، ولو لم يكن للمتقاعد اسم في سجل المتقاعدين لما منحه صاحب المكتب راتبه التقاعدي، وهنا قد يقال: إن العبرة في العقود للمعاني، لا للألفاظ والصور، فالمعاملة وإن كان ظاهرها إعطاء الراتب، وتقديم خدمة، إلا أن صاحب المكتب لمَّا يتسلم الراتب من المصرف بعد، ولذا فإن تسليمه الراتب للمتقاعد هو من قبيل الإقراض.

وفي الجواب نقول: إن القاعدة المذكورة لا نزاع فيها، ولكن النزاع في كون هذه الصورة من ما صدقاتها، إذ القرض عند الفقهاء هو ((ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه))(١)، والمتقاعد لم يقبض راتبه التقاعدي ليرده لصاحب المكتب، بل قد قبض راتبه واستحقاقه، فالعلاقة لا تخرج عن كونها وكالة تسليم الراتب التقاعدي من المصرف لصاحب المكتب، ونظرا لجهة الوكالة، فإن صاحب المكتب يرجع على المصرف، ولو افترضنا أن المصرف تقاعس عن الدفع لصاحب المكتب، فلا مجال للقول بأن صاحب المكتب يرجع على المتقاعد؛ لأنه عندما دفع إليهم رواتبهم لم يدفعها على أساس أنه مقرض، بل دفعها نتيجة تفويضه من المصرف، اللهم إلا إذا دفعها بشرط الرجوع كما سيأتي عن البغدادي، وهناك من النصوص الفقهية ما تشهد لهذا التصور، نسوق جملة منها:

١. قال المرغيناني: (("وإذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله، وقبض المبيع، فله أن يرجع به على الموكل" لأنه انعقدت بينهما مبادلة حكمية، ولهذا إذا اختلفا في الثمن يتحالفان))(٢). وهذا يعني أن للوكيل أن ينقد الثمن من

(١) حاشية ابن عابدين ، ٢٩٢/٧-٢٩٣.

(٢) الهداية: علي بن أبي بكر المرغيناني (٥٩٣هـ)، دار السلام – القاهرة، ط٢، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٧م، تحقيق: محمد محمد تامر وحافظ عاشور حافظ ، ١١٣٥/٣.

ماله الخاص، ولا يتوقف عقد الوكالة على كون الوكيل قد تسلم الثمن من الموكل، وهذا ما نروم الوصول إليه؛ إذ إن صاحب المكتب المفوض بدفع الراتب نيابة عن المصرف في مسألتنا، لا يخرج عن إطار عقد الوكالة بدفع الراتب من ماله الخاص، وبالتالي فطبيعة التعاقد بينه وبين المتقاعد لا تخرج إلى القرض بالدفع المذكور.

٢. قال البغدادي (١٠٣٠هـ): ((بَيَّاع عنده بضائع للناس، أمروه ببيعها، فباعها من رجل بثمن مسمى، وسلمها إليه، ثم عجل الثمن من ماله إلى أصحابها على أن يصرف أثمانها إلى نفسه إذا قبضها، فأفلس المشتري قبل قبض الثمن وتوى(١)ما عليه، فللبائع أن يسترد ما دفع إلى أصحاب البضائع؛ لأنه أعطى بشرط الرجوع))(٢). وهكذا حال مكتب البطاقة الذكية؛ فإنه يدفع للمتقاعدين على أن يسترد ما دفع من دائرة التقاعد، كما هو الحال مع هذا البياع، فهو ليس بمقرض لهم، بل ما عجله إليهم من استحقاقهم، فإنما هو بموجب عقد الوكالة، وليس في المسألة ما يشعر أن ما دفعه لهم من قبيل القرض، وإثبات الحق له بالرجوع في صورة التوى لا يدل على أنه مقرض، بدليل تعليل البغدادي الرجوع بقوله: " لأنه أعطى بشرط الرجوع" أي فإذا فات الرجوع الذي هو أثر عقد الوكالة، بسبب إفلاس المشتري فإنه يرجع إلى الموكل ليسترد ما عجل له من الثمن، ورجوع مكتب البطاقة الذكية إلى المتقاعد فيما لو امتنعت دائرة التقاعد من توفيته الرواتب التي دفعها بموجب عقد الوكالة لا يخرج هذه المعاملة عن وضعها الحقيقي، وهو الوكالة، والله أعلم.

ثانيا: التأمين الإلزامي في القروض

---

(١) توى: هلك. ينظر: ترتيب القاموس المحيط، مادة توى، ١/ ٣٨٨.

(٢) مجمع الضمانات: أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي (ت: ١٠٣٠هـ)، دار السلام – القاهرة، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م، دراسة وتحقيق: أ.د. محمد أحمد سراج و أ.د. علي جمعة محمد، ٤٩٥/١.

تشترط بعض الجهات الحكومية أو الأهلية للإقراض أن يكون المقترض قد أمَّن على حياته، أو أمن على الدين، وقد دأب بعض المعاصرين على إجازة العقود المرتبطة بعقد التأمين، بذريعة أن هذا التأمين إلزامي، وليس في وسع المقترض أن يتجاوزه.

وهذا ما ورد في الفتوى التي أصدرها مجلس علماء العراق إذ ورد فيها ما نصه: ((التأمين عقد باطل إذا كان عقد مراضاة بين الناس لاشتماله على الغرر والمقامرة، لكنه جائز للمقترض إذا فرضته الدولة، ولم يجد وسيلة للتخلص منه، ودخول التأمين في عقد القرض بحكم القانون لا بحكم الشرط، لذا لا يضر بالعقد، والقاعدة الفقهية تقول: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها))(١).

وحاصل ما في هذا الحكم هو التفريق بين المحرم إذا كان بحكم القانون، وإذا ما كان بحكم الشرط، وهذا الفرق سنرجأ الحديث عنه إلى مبحث التكييف الفقهي، إلا أن الذي يعنينا في هذه المرحلة، هو أن المحرم كالتأمين التجاري في هذه الصورة، أ يعد من قبيل ما تلزمه الدولة للأفراد بحيث لا مناص لهم من التخلص منه، أم يعد مما لهم فسحة في رفضه؟

والظاهر أن في هذه المسألة خلطا بين التأمين الإلزامي، وهو التأمين الذي تفرضه الدول بقوة القانون، كأن تلزم الدولة مالكي السيارات بالتأمين، ولا ترخص لهم بقيادة السيارة إلا بعد التوثق من وثيقة التأمين، وبين التأمين الذي يشترط في بعض القروض، فالتأمين الذي تفرضه بعض الجهات المقرضة ليس تأمينا إلزاميا بالمعنى الذي يجوز الإقدام عليه، إذ التأمين الأول هو من قبيل التأمين التعاوني، أما الثاني فهو تأمين تجاري(٢)، ولكن في حالة التأمين التعاوني فإن ولي الأمر يلزم مالكي السيارات من التأمين بما يملكه من سلطة، ولئن سلمنا بأن التأمين على السيارات هو

---

(١) ينظر: الموقع الرسمي لمجلس علماء العراق -http://www.majlis-iq.com/details٥٤٢html.

(٢) ثمة فروق جوهرية بين النوعين، منها أن التأمين التعاوني يقوم على التبرع، وليس فيه غرر،، ومنها: أن شركة التأمين لا تملك الأقساط في التأمين التعاوني، وإنما تكون ملكا لحساب التأمين، أما شركة التأمين في التأمين التجاري فتتملك الأقساط، وتدخل في ملكيتها. ينظر: التأمين الإسلامي للقره داغي، ص٢٠٨-٢١٠.

من قبيل التأمين التجاري، فثمة فرق جوهري بينه وبين التأمين المشروط في عقد القرض؛ إذ التأمين على السيارات مرتبط بقيادتها، وهي من قبيل الحاجة المنزلة منزلة الضرورة، كما لو فرضت الدولة التأمين الإلزامي على الانتفاع بالتيار الكهربائي أو ماء الإسالة، فههنا يتجه القول بأن التأمين على الحياة سائغ؛ نظرا لضرورة هذه الأمور، اما الاقتراض فهو ليس بهذه المنزلة من الضرورة.

فإن قيل إن في الإقدام على القرض ضرورة أيضا، قلنا إذا وصل الأمر إلى الضرورة بضوابطها الشرعية فإن هذه الضرورة تبيح الاقتراض الربوي نفسه وليس مجرد الشرط الربوي، وكلامنا منحصر في الإقدام على هذا الاقتراض في حالة الاختيار لا الاضطرار.

وأما استدلالهم بقاعدة (يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها) فسيأتي الكلام عليها[١].

المطلب الثاني
التكييف الفقهي

بعد فهم النازلة وتصورها تأتي المرحلة الثانية، وهي أعقد وأصعب من الأولى، تلكم هي ما تعرف بالتكييف الفقهي، ولقد شاع استعمال هذا المصطلح لدى المعاصرين، وقبل بيان التعريف المختار للتكييف الفقهي أورد طرفا من التعريفات التي وقفت عليها:

١. قال الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي((التكييف: أعني في تطبيق النص الشرعي على الواقعة العملية))(٢).

---

(١) ينظر: ص٢٨.

(٢) الموقع الرسمي للدكتور يوسف القرضاوي،http://www.qaradawi.net/library/٦٩/٣٦٢١.html.

٢. عرفه كل من الأستاذ الدكتور محمد رواس قلعه جي والدكتور حامد صادق قنيبي ((التكييف الفقهي للمسألة: تحريرها وبيان انتمائها، إلى أصل معين))(١).

٣. عرفه الدكتور مسفر القحطاني((التصور الكامل للواقعة، وتحرير الأصل الذي تنتمي إليه))(٢).

ويرد على التعريف الأول أنه تعريف بالأثر، وبالتالي فهو لا يكشف عن حقيقة المعرف، أما التعريف الثاني فقد صدره بالتحرير، والذي يظهر لي أن التحرير يسبق التكييف الفقهي، فهو من تمام تصور الواقعة، وليس من حقيقة التكييف، وهذا الاعتراض يرد بعينه على التعريف الثالث الذي صرح بجعل تصور الواقعة جزءاً من مسمى التكييف، والحق أن التصور للنازلة يعد الخطوة الأولى التي تسبق التكييف.

ويمكن أن يعرف التكييف بما يكشف عن حقيقته بحيث لا يرد عليه شيء مما ورد على التعريفات السابقة بأنه: (تصنيف المسألة بإدراجها ضمن أصل كلي أو قاعدة عامة) فقولنا: تصنيف المسألة أي: بيان الأصل أو القاعدة التي يمكن أن تنتمي إليها الواقعة، وقولنا بإدراجها بيان أن الإدراج هو الذي يحصل التصنيف ويحققه، وقولنا أصل كلي أو قاعدة عامة لبيان نوعي التكييف، فقد تندرج الواقعة في أصل كلي كالمضاربة أو الجعالة، وقد تندرج في قاعدة كلية، كاليقين لا يزول بالشك، أو العبرة في العقود للمعاني.

وبعد هذه المرحلة تأتي المرحلة التي أطلق عليها فضيلة الدكتور القرضاوي (تطبيق النص الشرعي على الواقعة العملية) بمعنى استدعاء الأحكام الشرعية المتعلقة بهذا الأصل أو تلك القاعدة.

فإذا ما تصورنا خطاب الضمان غير المغطى مثلا بأنه: ((تعهد كتابي صادر عن البنك بناء على طلب عميله، يلتزم فيه لصالح هذا العميل في مواجهة شخص

---

(١) معجم لغة الفقهاء: د. محمد رواس قلعه جي و د. حامد صادق قنيبي، دار النفائس – عمان، ط٢، ١٤٠٨هـ ، ١٤٣ .

(٢) منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية، ٣٥٤.

ثالث هو المستفيد بأن يدفع مبلغا معينا، إذا طالبه المستفيد خلال أجل محدد في الخطاب))(١) أمكننا بعد ذلك من أن نصنف هذا التسهيل المصرفي، وندرجه ضمن عقد الكفالة؛ لأن الكفالة تعني ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة(٢)، وخطاب الضمان يتيح للجهة المستفيدة أن تطالب المصرف، كما أن لها حق مطالبة العميل(٣).

المطلب الثالث

قرارات المجامع الفقهية

تمثل قرارات المجامع الفقهية حصيلة اجتهاد ثلة من كبار فقهاء العصر، وبالتالي فإن اتفاقهم وإن كان لا يرقى إلى حجية الإجماع إلا أنه يمثل نوعا من أنواع الاجتهاد الجماعي، وبالتالي لابد للناظر في أية نازلة من الوقوف على هذه القرارات والتأمل في أدلتها؛ إذ إن تجاوزها ليس بالأمر الهين، يقول الأستاذ الدكتور أحمد الحجي الكردي: ((الواجب –في نظري– على كل فقيه معاصر، سواء كان منفردا أو عضوا في هيئة شرعية، أن لا يبت في موضوع مستجد لم ينقل في المذاهب الأربعة فيه قول أو رأي، وقد عرض على أحد المجامع الفقهية المعتمدة، وصدر فيه فتوى أو قرار بالإجماع أو بالأكثرية منه، أن لا يبت فيه قبل أن ينظر في قرار وفتوى هذا المجمع، وينظر في البحوث المقدمة إليه في الموضوع، ثم يتخذ

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د. محمد عثمان شبير، دار النفائس – عمان ، ط٦، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٧م، ٢٩١.

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين، ٤٣٠/٧ ؛ الوسيط في المذهب: محمد بن محمد بن محمد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م، ١٥٩/٢.

(٣) هذا هو الراجح في تكييف خطاب الضمان، وهو ما اعتمده مجمع الفقه الإسلامي، وبنى الأحكام الفقهية على أساسه. ينظر الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي: http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/2-12.htm .

قراره بعد ذلك، موافقا أو مخالفا لقرار أو فتوى المجمع، وذلك من باب قوله تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ ۖ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُتَوَكِّلِينَ ﴿١٥٩﴾﴾)(١).

وقد اضطربت بعض الفتاوى نتيجة إلى تخطيها قرارات المجامع الفقهية، فعلى سبيل المثال نرى بأن بعض الباحثين قد حكم على النقود الورقية بأنها عروض تجارة، وأجاز التأجيل في بيع النقود كأن يبيع عملة عراقية بأخرى أردنية إلى أجل معين(٢)، وهذا الحكم وإن وصفه صاحبه بأنه اجتهاد ورأي إلا أن فيه مجازفة كبيرة، كونه قد تخطى قرارات المجامع الفقهية التي اعتبرت النقود الورقية عملة نقدية قائمة بذاتها، تسري عليها أحكام الذهب والفضة، وقد أطالوا في عرض ونقاش وتدليل هذا الرأي في مصنفات ورسائل جامعية بما يجعلنا نستغرب من هكذا دعوات تتخطى هذا الاتجاه الفقهي الذي يمس قضية حساسة والذي تواطأ عليه كبار فقهاء العصر، فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي ذي الرقم: ٢١ (٣/٩)[١] بشأن أحكام النقود الورقية وتغير قيمة العملة: ((بخصوص أحكام العملات الورقية: أنها نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامهما))(٣).

---

(١) متاح على شبكة الانترنيت: http://www.islamic-fatwa.com/index.jsp?inc=13&id=781&cat=1&lang=ar&type=2.

(٢) هذا الرأي للشيخ حسن أيوب وقد رده فضيلة الدكتور علي السالوس. ينظر: النقود واستبدال العملات: د. علي أحمد السالوس، دار الاعتصام – القاهرة، ط٢، ص٥٥-٥٦ و ص٧١- ١٠٩.

(٣) الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي: http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٣-٩htm.

المبحث الثالث

القروض المصرفية بين الانضباط والاضطراب

تنوعت القروض المصرفية، واختلفت شروطها، وكثرت الفتاوى بشأنها، وما أن يبرز رأي إلا وتبدأ الردود، وأحيانا يكون للردود ردود، وصرنا أحيانا ندور في حلقه مفرغة، واقتحم الساحة الفقهية من هو من غير أهل الاختصاص، ولو كانت القضية محصورة بأهل العلم لهان الخطب، ومع ذلك فإن بعض الفتاوى التي صدرت من بعض الفضلاء بحاجة إلى تأصيل فقهي، وذلك للابتعاد عن التلفيق بين الآراء الفقهية، أو الاستدلال بعمومات الأدلة دون الالتفات إلى المخصص، أو التخريج على آراء شاذة أو ضعيفة، والتي تعد من وجهة نظرنا مفضية إلى الاضطراب في الفتوى، كما سبق في المبحث الأول.

وسنعرض في هذا المبحث نموذجا من القروض التي كثر فيها الكلام، واختلفت وجهات النظر، وهي قرض صندوق الإسكان العراقي، استنادا إلى المادة (٢٠) من قانون الصندوق لعام ٢٠١١م، وبناء على المنهجية التي قررناها في المبحث الثاني، فسنبدأ أولا بتصور هذا القرض، وذلك من خلال التعليمات التي أصدرها الصندوق المشار إليه(١)، وحاصل الأمر أن صندوق الإسكان قد قرر منح قروض للمواطنين العراقيين، وبشروط معينة لغرض بناء أرض سكنية، ويمكن تصور المفاصل الرئيسة لهذا القرض بالآتي: ١. يفرض صندوق الإسكان على المقترض مبلغا يسميه بـ "التحميلات الإدارية" وهي بنسبة ٥ر٢% من أصل القرض الذي حدد سقفه الأعلى بـ ٣٥ مليون في محافظة بغداد، وبـ ٣٠ مليون لبقية المحافظات.

يشترط على المقترض التأمين على الحياة لمصلحة الصندوق، من خلال إحدى شركات التأمين العراقية.

---

(١) للإطلاع على التعليمات ينظر: http://sandoq.imariskan.gov.iq/new_PDF/3.pdf.

٢. يفرض الصندوق ما يسميه غرامة تأخيرية فيما لو تأخر المستفيد أكثر من ثلاثين يوما عن تسديد القسط، فيحمله غرامة بنسبة ٥% من قيمة القسط، وتضاعف الغرامة كل ثلاثة أشهر في حالة تكرار عدم التسديد.

٣. يشترط الصندوق وجود كفيل للمقترض، وفي حالة عدم السداد من قبل المستفيد يتوجه الصندوق للكفيل بالمطالبة بسداد القسط مع الغرامات المترتبة على التأخر.

٤. توضع على العقار إشارة الرهن لمصلحة الصندوق، وإذا ما أخل المستفيد بالتسديد لأربعة وعشرين شهرا، فلإدارة الصندوق الحق ببيعه لاستيفاء القرض، ولا تعاد للمستفيد الأقساط التي سبق وأن دفعها، وتحتسب عوضا عن إشغال العقار طوال المدة السابقة.

وقد صدرت بشأن هذا القرض فتوى عن مجلس علماء العراق، أباحت هذا الاقتراض، ونقتبس من متن الفتوى ما يأتي:

أولا: يجوز اقتطاع الأجور الإدارية؛ لأن تحميلها على المقرض ظلم له، وقد قال الله تعالى: ﴿ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾ ﴾ (١) على أن لا تكون هذه الأجور في القرض تزيد عن الأجور المتعارف عليها للخدمات الأخرى غير القرض حتى لا تكون حيلة إلى أخذ الربا.

ثانيا: التأمين عقد باطل إذا كان عقد مراضاة بين الناس لاشتماله على الغرر والمقامرة، لكنه جائز للمقترض إذا فرضته الدولة، ولم يجد وسيلة للتخلص منه، ودخول التأمين في عقد القرض بحكم القانون لا بحكم الشرط، لذا لا يضر بالعقد، والقاعدة الفقهية تقول: ((يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها)).

ثالثا: الغرامة التأخيرية باطلة لا تجوز في القروض بحال، لكن إذا عمت بها البلوى في معاملات الدولة، كغرامات تأخير أجور الاشتراك في خدمات الماء والكهرباء و .. كلها دخلها هذا الشرط، فيغتفر للمواطن التعاقد مع الدولة على أن يعقد العزم على الوفاء في الموعد المقرر حتى لا يضطر إلى دفع الغرامة، فيكون مُوكِلاً للربا.

---

(١) البقرة: من الآية ٢٧٩.

وخلصت الفتوى إلى جواز أخذ هذا القرض على أن يعقد العزم على وفاء الأقساط في مواعيدها، ويسعى إلى ذلك حتى لا يضطر إلى دفع الغرامات، فإن أعسر، فالإعسار عذر يبيح التأخر إلى ميسرة(١).

وهذا يعني بأن الفتوى قد أجازت هذا الاقتراض في حالة الاختيار، وسأبدأ بمناقشة مرتكزات هذه الفتوى الواحدة تلو الأخرى، لأصل في النهاية إلى ما أراه رأيا فقهيا منضبطا ومن الله التوفيق.

أولا: الأجور الإدارية: المتبادر من مصطلح الأجور الإدارية هو ما يتحمله المقرض من جهد متعلق بعملية الإقراض ومتابعة السداد، ويمكن الاعتماد على جملة من النصوص الفقهية لتكييف تقاضي الجهة المانحة أو المصارف الوسيطة لهذه الأجور، منها:

١. قال المرغيناني: ((وأجرة الكيال وناقد الثمن على البائع ... وأجرة وزان الثمن على المشتري؛ لما بينا أنه هو المحتاج إلى تسليم الثمن، وبالوزن يتحقق التسليم))(٢) وقال الكمال معلقا عليه: ((وأجرة وزان الثمن على المشتري باتفاق الأئمة الأربعة؛ لأنه يحتاج إلى تسليم الثمن وتمييزه عنه، فكانت مؤنته عليه، وأما أجرة ناقد الثمن، فاختلف الرواة والمشايخ، فروى ابن رستم عن محمد أنه على البائع، وهو المذكور في المختصر، ووجهه أن النقد يحتاج إليه بعد التسليم، وحينئذ يكون في يد البائع، وهو المحتاج إليه؛ لاحتياجه إلى تمييز حقه – وهو الجياد – عن حق غيره، وروى ابن سماعة أنه على المشتري، وبه كان يفتي الصدر الشهيد؛ لأنه يحتاج إلى تسليم الجيد، وتعرفه بالنقد ... وعن محمد: أجرة النقد على من عليه الدين كما في الثمن إنه على المشتري ... وفي الخلاصة: الصحيح أنه على المشتري، وكذا قال القدوري: إنه على المشتري إلا إذا قبض البائع الثمن، ثم جاء يرده بعيب الزيافة

---

(١) ينظر الملحق نهاية البحث؛ الموقع الرسمي لمجلس علماء العرق على شبكة الانترنت http://www.majlis-iq.org/details-٥٤٢.html.

(٢) الهداية، ٩٤٨/٣.

))(١) . ووجه الإفادة من هذا الكلام أن هناك تكاليف إضافية خارجة عن موجب العقد تترتب على المستفيد منه، ولما كان كل من البائع والمشتري مستفيدا من العقد، لذا فقد ترتب على كل منهما تكاليف خارجة عن موجب العقد، فقد ترتب على البائع أجرة الكيال، وعلى المشتري أجرة ناقد الثمن، وتأسيسا على هذا الأصل يقال: إن هناك تكاليف إضافية خارجة على أصل القرض، وهي نفقات متابعة القرض، والسداد وأجور الكادر الإداري المكلف بهذه المهام، ولا شك أن اللائق بالفقه أن المقترض باعتباره المستفيد من القرض هو الذي يجب أن يتحمل مثل هذه التكاليف، وهذا ما سيصرح به الدسوقي في تعليقه على العبارة الآتية.

٢. قال الدردير: ((فمن اقترض إردبا فأجرة كيله على المقترض، وإذا رده فأجرة كيله عليه بلا نزاع))(٢). وعلق عليه الدسوقي على قوله " فأجرة كيله على المقترض" بقوله: ((أي لا على المقرض؛
لأنه فعل معروف، وفاعل المعروف لا يغرم))(٣)

وهذا صريح في أن المقرض لا يتحمل نفقات الإقراض، وهذا ما عبر عنه الدسوقي بقوله: ((وفاعل المعروف لا يغرم)) ولابد من تقييد هذه النفقات بالتكلفة الفعلية؛ لئلا تتخذ ذريعة للتحايل على الربا.

وقد جاء هذا التأصيل منسجما مع قرار مجمع الفقه الإسلامي ذي الرقم (١٣:١/٣)، ونقتبس منه الآتي:

((أولا: يجوز أخذ أجور خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.

ثانيا : كل زيادة على الخدمات الفعلية محرمة؛ لأنها من الربا المحرم شرعا))(١).

---

(١) فتح القدير: محمد بن عبد الواحد السيواسي (٨٦١هـ)، دار الفكر – بيروت، د.س ، ٢٩٦/٦.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقي (١٢٣٠هـ)، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م، ٢٢٢/٣.

(٣) المصدر نفسه.

وجاء في موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات الإسلامية: ((لا يجوز تحديد رسوم خدمة القروض بنسبة ٢% بل يجب ربطها بالنفقات الفعلية، كما ذهب إلى ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي))(٢) .

وقد وردت بعض النصوص الفقهية عن علمائنا القدامى تدعم هذا الاتجاه، قال ابن عابدين: ((قال في جامع الفصولين للقاضي أن يأخذ ما يجوز لغيره، وما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا نقول به، ولا يليق ذلك بالفقه، وأي مشقة للكاتب في كثرة الثمن؟! وإنما أجر مثله بقدر مشقته، أو بقدر عمله في صنعته أيضا، كحكاك وثقاب يستأجر بأجر كثير في مشقة قليلة اهـ قال بعض الفضلاء: أفهم ذلك جواز أخذ الأجرة الزائدة، وإن كان العمل مشقته قليلة، ونظرهم لمنفعة المكتوب له اهـ))(٣) فالنظر الفقهي هنا قد اعترض على زيادة الأجرة في حالة زيادة الثمن الذي يكتبه القاضي في محضر الدعوى كما هو ظاهر من سوق الكلام، والمناط في ذلك أن أجرة المثل تكون في مقابلة الجهد، وهو لا يختلف بكون الثمن المكتوب في السجل ألفا أو مائة ألف مثلا، وإن كان هذا الاعتراض في باب الإجارة فإنه من باب الأولى أن ينسحب إلى عقد القرض؛ لأنه في الإجارة عوض عن عمل، وفي القرض مؤنة، وإذا زادت أجرة المثل في الإجارة، فإنها لا تفضي إلى الربا، ولكنها لو زادت في القرض فإنها تكون مفضية إلى الربا.

وبناء على ما تقدم فإن الذي يميل إليه الباحث هو حرمة كون الخدمات الإدارية على هيئة نسبة مئوية؛ لإفضائها إلى الربا، ولكن قد يتجه القول إلى تسويغ النسبة المئوية في بعض الصور، وذلك كما لو كان القرض محددا وتم فرض نسبة

---

(١) ينظر الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي : /http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat٣-١ht.

(٢) موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية بإشراف د. علي جمعة و د. محمد أحمد سراج الدين و أحمد جابر بدران، دار السلام – القاهرة، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م، ٣٥/١٤.

(٣) حاشية ابن عابدين، ٩٢/٦.

مئوية للمؤن، وكانت هذه النسبة بقدر التكلفة الفعلية، كما في صورة قرض الإسكان، فإن المبلغ محدد في بغداد بخمسة وثلاثين مليون دينار، وفي المحافظات الأخرى بثلاثين مليون دينار، والنسبة هي ٢%، ولو وزعت على سنوات القرض الخمس عشرة مثلا، فإن حصة الشهر الواحد ستكون ثلاثة آلاف وثلاثمائة دينار، وهو مبلغ مناسب لإجراءات المصرف الشهرية لمتابعة القرض وتحصيله، والمقصد من تحريم النسبة المئوية غير متحقق في هذه الصورة؛ فهو لا يفضي إلى الربا؛ لأنه مناسب للتكلفة الفعلية، ولا يؤثر كونه على هيئة النسبة المئوية والله أعلم، وهذا ما أفتى به مجلس علماء العراق كما سبق.

ثانيا: التأمين على الحياة

عُرِّفَ عقد التأمين بتعريفات كثيرة، متغايرة من حيث الصياغة، ومتحدة من حيث المضمون، منها:

١. عرفه السنهوري بقوله: ((عقد يلتزم أحد طرفيه – وهو المُؤمن – قبل طرف آخر، وهو المستأمن، أداء ما يتفق عليه عند تحقق شرط أو حلول أجل في نظير مقابل نقدي معلوم))(١).
٢. عرفه القانوني الفرنسي هيمار بقوله: ((عملية يحصل بمقتضاها أحد الأطراف، وهو المؤمن له، نظير دفع قسط، على تعهد لصالحه، أو لصالح الغير من الطرف الآخر، وهو المؤمِّن، تعهد يدفع بمقتضاه هذا الأخير أداء معينا عند تحقق خطر معين، وذلك بأن يأخذ على عاتقه مهمة تجميع مجموعة من المخاطر، وإجراء المقاصة بينهما، وفقا لقوانين الإحصاء))(٢).

---

(١) ينظر: الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي: /http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٢-٩.htm

(٢) معالم التأمين الإسلامي: د. صالح العلي ود. سميح الحسن، دار النوادر – دمشق، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م، ١٦.

وبناء على هذا المفهوم فإن التأمين يشتمل على الغرر، والرهان، والربا، ولسنا بصدد التفصيل في ذلك، فإن هذا الموضوع قد أخذ حظه في دراسات مستقلة، وأبحاث متخصصة، وحسبنا أن ننطلق مما قرروه وأصلوه(١).

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي ذو الرقم ٩ (٩/٢) (١) بتحريم التأمين التجاري جاء فيه: ((إن عقد التأمين التجاري ذي القسط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري عقد فيه غرر كبير مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعاً))(٢). وحكم اشتراط التأمين التجاري يخضع لنظرية الشرط في الفقه الإسلامي، وتكاد المذاهب الفقهية المعتمدة تتفق على العديد من جزئيات هذه النظرية، وكما يأتي:

أولا: الحنفية

ضبط الحنفية الشرط المفسد للعقد بقولهم: (هو كل شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه، وفيه نفع لأحدهما – المتعاقدين- أو للمبيع وهو من أهل الاستحقاق)(٣) كأن يشرط البائع على المشتري أن يقرضه مبلغا من المال، ويترتب على هذا الاشتراط الإثم[٤]، ولا شك أن اشتراط عقد التأمين يندرج في هذا الضابط؛ لأن فيه مصلحة للمقرض، وهو إلزام طرف ثالث أن يسدد الدين في حالة مماطلة المقترض، أو امتناعه عن السداد، فضلا عن كونه عقدا محرما في نفسه.

فإن قيل: إن مورد هذه الشروط كما أفصح الحنفية أنفسهم هو عقود المعاوضات المالية، والقرض من عقود التبرعات، فلا يفسد القرض(٥)، وفي الجواب نقول: إن القرض حسب تكييف الحنفية صلة ابتداء معاوضة انتهاء(٦)، وإن قلنا إن

---

(١) ينظر: التأمين الإسلامي دراسة فقهية تأصيلية: د. علي محي الدين القره داغي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٣، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م، ص١٦٣-١٧٨؛ معالم التأمين الإسلامي، ص١٥٩-١٩٢.

(٢) الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي: http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٢-٩htm.

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين، ٧/٢٠٧-٢٠٨.

(٤) ينظر:المصدر نفسه، ٧/١٦٩.

(٥) ينظر: المصدر نفسه، ٧/٣٨٤-٣٨٥.

(٦) ينظر: الاختيار: عبد الله بن محمود الموصلي (ت: ٦٨٣هـ)، الرسالة العالمية – دمشق، ط١، ١٤٣٠هـ

المرجح جانب الانتهاء لم نكن قد أبعدنا؛ إذ المقرض يدفع بشرط أن يرد المقترض القرض، وهذه معاوضة فالشروط المفسدة للعقد تجري في القرض أيضا، على أن الحنفية قد صرحوا بحرمة تعليق القرض، قال ابن عابدين : ((وفي البزازية: وتعليق القرض بالشرط حرام، والشرط لا يلزم))(١) فاندفع الاعتراض على التقديرات كافة.

ثانيا: المالكية

قال ميارة: ((ومثال الشرط الحرام من باع أمة رفيعة، واشترط على المشتري أن لا يمنعها الدخول والخروج، أو اشترط كونها مغنية، أو باع دارا واشترط اتخاذها مجمعا لأهل الفساد، فالشرط حرام والبيع به فاسد))(٢).

ثالثا: الشافعية

مثل فقهاء الشافعية للشرط المحرم الذي يفسد به العقد بمن باع سيفا على أن يقطع به الطريق(٣) .

رابعا: الحنابلة

من الشروط التي تبطل العقد عندهم اشتراط عقد في عقد، ولاشك أن اشتراط عقد التأمين يندرج في هذا الأصل، على أن هذا الأصل فيما لو كان العقدان جائزين، فكيف لو كان أحدهما محرما؟! قال الرحيباني: ((ولا يجوز الإلزام بشرط تأجيل قرض أو شرط نقص في وفاء؛ لأنه ينافي مقتضى العقد، أو شرط جر نفع،

- ٢٠٠٩م، ١٨/٢.

(١) حاشية ابن عابدين، ٣٩٤/٧.

(٢) شرح ميارة: محمد بن أحمد بن محمد المالكي،دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ٤٥٣/١.

(٣) ينظر: نهاية المحتاج: أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي (ت: ١٠٠٤هـ)، دار الفكر – بيروت، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ٤٥٩/٣؛ حاشية الجمل على شرح المنهج: سليمان الجمل (١٢٠٤هـ) ، دار الفكر – بيروت، د.س، ٨٠/٣.

فيحرم كشرط أن يسكنه المقترض داره، أو يقضيه المقترض خيرا منه أو أكثر مما يقرضه ببلد آخر... أو أن يساقيه على شجرة، أو يزارعه على أرض))(١) .

هذا وقد استدل على حرمة مثل هذه الشروط بجملة من الأحاديث النبوية، منها:

١. حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع وشرط))(٢).
٢. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك))(٣) .
٣. حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه: ((نهى عن بيعتين في بيعة))(٤).

وعلى الرغم من بعض الاختلاف في هذه الأحاديث رواية ودراية، إلا أنها في الجملة محط قبول لدى جمهور الفقهاء(٥).

---

(١) مطالب أولي النهى: مصطفى الرحيباني (ت: ١٢١٢هـ)، المكتب الإسلامي – دمشق، ١٩٦١م، ٢٤٣–٢٤٤.

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط في باب العين ، مَنِ اسْمُهُ عَبْدُ اللَّهِ، رقم (٤٣٦١) من رواية عَمْرو بْن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ .

(٣) أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب البيوع ، وَأَمَّا حَدِيثُ إِسْمَاعِيلَ بْنِ جَعْفَرِ بْنِ أَبِي كَثِيرٍ ، بالرقم (٢١٨٥) من رواية عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ . وعلق الذهبي على الحديث بقوله : صحيح .

(٤) أخرجه البيهقي في كِتَاب البيوع ، بَاب النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ بالرقم (١٠٨٧٨) من رواية أَبِي هُرَيْرَةَ.

(٥) وقد تناول العديد من المعاصرين هذه الأحاديث رواية ودراية وخلصت إلى صحة الاحتجاج بها في الجملة، مع وجود اختلافات في التفصيلات لدى المذاهب الفقهية. ينظر: بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة: د. علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ط٢، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م، ص٣٤٣– ٣٧٦؛ نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، د. حسن الشاذلي، دار كنوز إشبيليا، الرياض، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م، ص٢٢٤–٢٤٦؛ ربح ما لم يضمن دراسة تأصيلية تطبيقية، د. مساعد بن عبد الله بن حمد الحقيل، دار الميمان – الرياض، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ص٥٥–٦٢.

وبناء على ما تقدم يمكن القول بأن كلمة الفقهاء متفقة على تحريم اشتراط عقد محرم في عقد القرض أو غيره من العقود، واختلاف التخريج في المذاهب الفقهية لا يغير من قيمة هذا الاتفاق، وتأسيسا على هذا فإن اشتراط عقد التأمين على الحياة – وهو شرط محرم – يترتب عليه فساد القرض وحرمته.

أما ما ورد في فتوى مجلس علماء العراق من قولهم: (ودخول التأمين في عقد القرض بحكم القانون لا بحكم الشرط؛ لذا لا يضر بالعقد، والقاعدة الفقهية تقول: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها)[1] فكلام مضطرب من وجهة نظر الباحث لما يأتي:

١. لو كان القانون قد ألزم كل فرد بالتأمين على الحياة كما جاء في الفتوى لكان هناك مجال للقول بأن التأمين ههنا بقوة القانون، لكن الإقراض بحد ذاته ليس إلزاميا، بل هو اختياري، إلا أن الجهة المقرضة قد شرطت لترويج القرض أن يكون المقترض قد أمَّن على حياته، بمعنى أن تلك الجهة قد شرطت أمرا محرما في أمر اختياري، فلا يسوغ القول بأن التأمين على الحياة ههنا بقوة القانون.

٢. إن هذا التخريج يبطل عموم قاعدة فساد العقود بالشروط المفسدة، سواء أ كان الاشتراط قد صدر من ولي الأمر، أو من غيره؛ وهذا ما لا تقره النصوص المحرمة للشروط المفسدة؛ إذ تلك النصوص قد وردت عامة، ولم يوجد دليل يفرق بين الاشتراط إذا كان من الأفراد، وإذا كان من قبل ولي الأمر.

٣. لا نسلم أن اشتراط التأمين على الحياة يندرج في مفهوم التبعية؛ إذ معنى التابع كما بينه الشيخ أحمد الزرقا هو: ((ما اشتمل عليه غيره، سواء كان من حقوق المتبوع المشتمل، أو من لوازمه، أو عقدا أو فسخا متضمَنا "بفتح الميم" أو من حقوق عقد متعلق به))(٢) وعقد القرض ليس مشتملا على شرط التأمين على

---

(١) ينظر: ص١٤.

(٢) شرح القواعد الفقهية: الشيخ أحمد محمد الزرقا، دار القلم – دمشق، ط٧، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م، ص٢٩١

الحياة ليكون تابعا، ويتضح هذا من الفروع الفقهية التي ساقها علماء القواعد، فقد منع الحنفية وقف المنقول إذا لم يجر به العرف، لكنهم أجازوه تبعا لوقف الدار، فالدار قد اشتملت على المنقول، فهو تابع، فيصح وقفه تبعا، ولا يصح وقفه ابتداء[1].

ثالثا: الغرامة التأخيرية

وهي مبلغ من المال يفرض في حالة التأخر عن سداد الدين، وقد تناول المعاصرون هذه المسألة واختلفوا فيها على اتجاهين رئيسين:

الاتجاه الأول: يرى تحريم فرض أي غرامة بسبب التأخر عن سداد الدين، موسرا كان المدين أم معسرا، وهذا رأي الشيخ ابن بية(٢) والدكتور علي القره داغي(٣)و الشيخ محمد تقي العثماني(٤) والدكتور محمد عثمان شبير(٥).

الاتجاه الثاني: يرى جواز فرض الغرامة التأخيرية عن المدين الموسر، وهذا ما ذهب إليه فضيلة العلامة مصطفى الزرقا والشيخ عبد الله منيع(٦).

أدلة الاتجاه الأول:

١. إن الغرامة التأخيرية تعد زيادة مشروطة على أصل الدين، وبالتالي فهي زيادة مقابل الأجل، وهذا معنى ربا النسيئة المجمع على حرمته، وهذه الغرامة مشمولة

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين، ٦/٤٣١.

(٢) ينظر: مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات: عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بية/ مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن، ط٢، ٢٠١٠م، ٢٩٠.

(٣) بحوث في فقه البنوك: د. علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م ، ١٥٠.

(٤) بحوث في قضايا فقهية معاصرة: محمد تقي العثماني، دار القلم – دمشق، ط٢، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ١/٣٩-٤٢.

(٥) بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة: د. محمد عثمان شبير وآخرون، دار النفائس – عمان، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م، ٢/٨٧٣ .

(٦) ينظر: بيع التقسيط وأحكامه: سليمان بن تركي التركي، دار أشبيليا – الرياض، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م، ص٣٢٤.

بعموم قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ﴾ [١] وقوله عز وجل: ﴿ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ [٢] وفي هذا الإطار يقول الشيخ ابن بية: ((الزيادة مقابل تأخير القضاء يمكن أن تتصور في ثلاث حالات: حالة المعسر الذي لا يجد ما يقضي به، وحالة الموسر: الذي يتفق مع صاحب الدين على إنظاره مقابل الزيادة، وحالة الموسر الذي لا يقضي، فيضع عليه صاحب الدين زيادة، وهي: موضوع بحثنا. وهذه الحالات الثلاث لم يفرق بينها أحد من علماء المسلمين في منع الزيادة باعتبارها من ربا الجاهلية، ولا يقول أحد بجوازه))(٣).

٢. فرض الغرامة مخالف لما جرى عليه العمل منذ عهد النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين، وهو ما درج عليه الفقهاء من بعدهم، حيث كان القضاء يحكم على المدين المماطل بالحبس، قال ابن عبد البر: ((وأجمع العلماء من السلف والخلف أن الربا الذي نزل القرآن بتحريمه، هو أن يأخذ صاحب الدين لتأخير دينه بعد حلوله، عوضا عينا أو عرضا، وهو معنى قول العرب إما أن تقضي وما أن تربي))(٤) .

أدلة الاتجاه الثاني: استدلوا بجملة أدلة وكما يأتي:

١. حديث عمرو بن الشريد عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((لَيُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته))(٥). فقد أثبت النبي عليه السلام حل

---

(١) البقرة: من الآية ٢٧٥.

(٢) البقرة: من الآية ٢٧٩.

(٣) مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات، ص٢٨٢ ؛ ينظر: بحوث في فقه البنوك، ص١٤٧.

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة:يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (٤٦٣هـ)،دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، – ١٤٠٧، ٣٠٢/١.

(٥) أخرجه النسائي في كِتَاب البيوع ، بَاب بَيْعِ الْكَلْبِ ، مَطْلُ الْغَنِيِّ، رقم (٤٦٨٩) من رواية عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ، عَنْ أَبِيهِ.

العقوبة، وهي وإن كانت في تفسير الشراح الحبس، إلا أنه لا يوجد ما يمنع من العقوبة بالغرامة المالية.

٢. حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((لا ضرر ولا ضرار))(١). ووجه استدلالهم يكمن في جعل الغرامة المالية وسيلة مناسبة لرفع الضرر.

٣. المصالح المرسلة، إذ هي تقتضي منع المماطل من استغلال الدائن.

٤. قياس تغريم المدين المماطل على تغريم الغاصب منافع المغصوب؛ إذ يرى الشافعية(٢) والحنابلة(٣) أن الغاصب يضمن منافع المغصوب (٤).

المناقشة والترجيح:

بعد النظر في أدلة الطرفين نقول: إن الاستدلال بقول النبي – عليه الصلاة والسلام – (يحل عرضه وعقوبته) على تسويغ الغرامة المالية فيه نظر؛ إذ العقوبة هنا مجملة لا مطلقة، وقد فسرتها السنة العملية بالحبس؛ ولم نجد نصا نبويا أو قولا لصحابي يفسر السنة بالتعويض المالي للدائن جراء مماطلة المدين، يشهد لهذا النقولات الآتية:

١. قال الجصاص: ((والمراد بالعقوبة هنا الحبس؛ لأن أحدا لا يوجب غيره))(٥).

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب البيوع ، وَأَمَّا حَدِيثُ مَعْمَرِ بْنِ رَاشِدٍ ، بالرقم (٢٣٤٥) من رواية أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وعلق الذهبي على الحديث بقوله : على شرط مسلم.

(٢) مغني المحتاج، ٣٦٩/٢.

(٣) المغني: محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م ، ١٦٩/٥.

(٤) لمعرفة هذه الأدلة وما فيها ينظر: بحوث في فقه البنوك الإسلامية: ١١٩–١٢٤.

(٥) أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص (٣٧٠هـ)، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٤٠٥هـ، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، ١٩٦/٢

٢. قال ابن حجر: ((وقال إسحاق: فسر سفيان عرضه أذاه بلسانه، وقال أحمد: لما رواه وكيع بسنده، قال وكيع عرضه: شكايته وقال كل منهما عقوبته: حبسه))(١).

٣. قال ابن عبد البر: ((فمعنى قوله يحل عرضه أي يحل من القول فيه ما لم يكن يحل لولا مطله وليه، ومعنى وعقوبته قالوا: السجن حتى يؤدي، أو يثبت عسرته، فيجب حينئذ نظرة))(٢) .

٤. قال النووي: ((قال العلماء: يحل عرضه بأن يقول: ظلمني ومطلني، وعقوبته الحبس والتعزير))(٣).

فإن قيل: العقوبة قد وردت مطلقة في قول النبي صلى الله عليه وسلم، وما ورد من تفسيرها بالحبس أو الضرب، إنما هو من قبيل بيان المطلق ببعض أفراده، وهذا لا ينفي جواز حملها على العقوبة المالية، وفي الجواب نقول: العقوبة هنا مجملة وليس مطلقة، إذ المجمل هو ما ازدحمت فيه المعاني، واشتبه المراد منه اشتباها لا يدرك بنفس العبارة، بل بالرجوع إلى الاستفسار، ثم الطلب ثم التأمل(٤)، وهذا المعنى متحقق في العقوبة الواردة في النص النبوي الشريف؛ إذ هي بحاجة إلى بيان، فلا يمكن الاهتداء إليها من خلال النظر في ذات اللفظ، أما المطلق فهو

---

(١) فتح الباري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني (٨٥٢هـ)، دار المعرفة – بيروت، تحقيق: محب الدين الخطيب، ٥/٦٢.

(٢) الاستذكار: يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٠م، تحقيق: سالم محمد عطا–محمد علي معوض /٤٩٢ .

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم: يحيى بن شرف بن مري النووي (٦٧٦هـ)، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط٢، ١٣٩٢، ١٠/٢٢٧.

(٤) ينظر في بيان معنى المجمل: كشف الأسرار: عبد العزيز بن أحمد البخاري (٧٣٠هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ١/٨٦؛ تفسير النصوص في الفقه الإسلامي: د. محمد أديب الصالح، المكتب الإسلامي، ط٥، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م، ١/٢٢٩-٢٣٠ .

الشائع في جنسه كرقبة، فهي شائعة في الجنس دون وصف بإيمان أو كفر أو سوى ذلك، والمطلق لا يحتاج إلى بيان(١) .

أما استدلالهم بحديث لا ضرر ولا ضرار فلا يتم لهم؛ إذ النص ينفي الضرر، ونفي الضرر لا يستلزم إيجاب التعويض، فالحديث من قبيل الخبر الذي يراد منه الإنشاء، بمعنى لا يُضَارَّ أحدكم صاحبه، فغاية ما يدل عليه هو النهي عن إلحاق الضرر بالغير، أما إيجاب التعويض على المماطل فالنص لا يدل عليه لا بطريق العبارة أو الدلالة أو الإشارة أو الاقتضاء، ومن ادعى ذلك فعليه البيان،ولا زال القضاة منذ القدم يحكمون على المماطل بالحبس، وقد تناول الفقهاء ما يترتب على المماطل، ولم نجد من فهم إيجاب الغرامة من هذا النص أو غيره، يقول ابن عابدين: ((اعلم أن المدعي إذا ادعى دينا وأثبته يؤمر بدفعه، فإن أبى وطلب المدعي حبسه وهو غني يحبس))(٢) . ويقول الخطيب الشربيني: ((لو امتنع مديون من أداء ما عليه تخير القاضي من بيع ماله بغير إذنه، وبين سجنه ليبيع مال نفسه))(٣). ويقول ابن قدامة: ((إذا حل الحق لزم الراهن الإيفاء لأنه دين حال فلزم إيفاؤه كالذي لا رهن به... وإلا فعل الحاكم ما يرى من حبسه وتعزيره ليبيعه أو يبيعه بنفسه أو أمينه))(٤) .

أما استدلالهم بالمصلحة ، فعلى تسليم كونها مصلحة، فهي مصلحة قد ألغاها الشارع الكريم(٥)، بدليل أن الشارع لم يرتب على المعاملة الربوية إلا رأس المال، قال تعالى: ﴿وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ ﴾ (٦)

---

(١) ينظر: التلويح، ١/١.

(٢) حاشية ابن عابدين، ٥٦/٨.

(٣) مغني المحتاج، ٥٢١/٤.

(٤) المغني، ٢٦٢/٤.

(٥) مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات، ص٢٨٩.

(٦) البقرة: من الآية ٢٧٩.

أما قياس الغرامة على ضمان الغاصب، فقياس مع الفارق، إذ تضمين الغاصب – على رأي من يقول به وهم الشافعية والحنابلة – مبني على فوت منافع العين المغصوبة مما يمكن أن يرد عليها عقد الإجارة لا مطلقا، قال الشربيني: (("وتضمن" بأجرة المثل "منفعة الدار والعبد ونحوهما" من كل ما له منفعة يستأجر عليها كالكتاب والدابة والمسك "بالتفويت" كأن يطالع في الكتاب أو يركب الدابة أو يشم المسك "والفوات في يد عادية" بأن لم يفعل ذلك ولا غيره كإغلاق الدار؛ لأن المنافع متقومة فكانت مضمونة بالغصب كالأعيان))(١) . وقال ابن قدامة: ((الحكم الثاني: أنه متى كان للمغصوب أجر فعلى الغاصب أجر مثله مدة مقامه في يديه، سواء استوفى المنافع، أو تركها تذهب، هذا هو المعروف في المذهب، نص عليه أحمد في رواية الأثرم))(٢) .

وبناء على هذا التأصيل فتضمين الغاصب فرع صحة إجارة العين المغصوبة، وهذا يجرنا إلى بحث مسألة إجارة النقود التي قد بحثها فقهاؤنا القدامى، ويمكن الوقوف على النقولات الآتية:

أولا: الحنفية

قال الكاساني: ((ولا تجوز إجارة الدراهم والدنانير، ولا تبرهما، وكذا تبر النحاس... لأنه لا يمكن الانتفاع بها إلا بعد استهلاك أعيانها، والداخل تحت الإجارة المنفعة لا العين، حتى لو استأجر الدراهم والدنانير ليعير بها ميزانا... ذكر في الأصل أنه يجوز؛ لأن ذلك نوع انتفاع بها مع بقاء عينها... وذكر الكرخي أنه لا يجوز؛ لفقد شرط آخر، وهو كون المنفعة مقصودة، والانتفاع بهذه الأشياء من هذه الجهة غير مقصود))(٣).

ثانيا: المالكية

---

(١) مغني المحتاج، ٣٦٩/٢.

(٢) المغتي، ١٦٩/٥.

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين الكاساني (٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي – بيروت، ط٢، ١٩٨٢ ، ٢٦٨/٤.

قال ابن رشد: ((ومن هذا الباب – أي المسائل المتعلقة بجنس المنفعة – اختلاف المذهب في إجارة الدراهم والدنانير.. فقال ابن القاسم: لا يصح إجارة هذا الجنس، وهو قرض، وكان أبو بكر الأبهري وغيره يزعم أن ذلك يصح، وتلزم الأجرة))(١).

ثالثا: الشافعية

قال النووي: ((استئجار الدراهم والدنانير، إن أطلقه فباطل، وإن صرح بالاستئجار للتزيين، فباطل على الأصح))(٢).

رابعا: الحنابلة

قال ابن قدامة: ((و تجوز إجارة الدراهم والدنانير للوزن والتحلي في مدة معلومة... وإن أطلق الإجارة، فقال أبو الخطاب: تصح الإجارة، وينتفع بها فيما شاء منهما – الوزن أو التحلي – ؛ لأن منفعتهما في الإجارة متعينة، فوجب أن تحمل عند الإطلاق عليهما))(٣).

خلاصة القول في إجارة الدراهم والدنانير:

الناظر في الأقوال المتقدمة في حكم إجارة الدراهم والدنانير، يرى أن جمهور الفقهاء يحرمون إجارتها، ومن أجازها فإنما أجاز استئجارها لغرض معتد به كالتزين، ويمكن القول بأن حكم الإجارة قد ارتبط بالغرض منها، ويكاد القدر المتفق عليه بين العلماء يكون في أن إجارة الدراهم والدنانير لغرض الانتفاع بعينها واستهلاكها ورد بدلها غير جائزة؛ لأنها في هذه الحالة خرجت عن حقيقة الإجارة إلى القرض، إذ الأمور بمقاصدها، فيكون من قبيل الزيادة في القرض، وهي ربا بلا خلاف، وقد وجدنا القرطبي ينقل عن ابن القاسم بأن إجارة النقود من قبيل القرض،

---

(١) بداية المجتهد: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد (٥٩٥هـ)، دار الفكر – بيروت، د.س ، ١٦٩/٢.

(٢) روضة الطالبين: يحيى بن شرف بن مري النووي (٦٧٦هـ)، المكتب الإسلامي – بيروت، ط٢، د.س، ٢٥٢/٤.

(٣) المغني، ٣١٧/٥-٣١٨.

وهذا يستلزم أن أخذ العوض عليها يعد ربا؛ لأن كل قرض جر نفعا فهو ربا كما هو مقرر.

وقد جاء هذا التأصيل والترجيح موافقا لقرار مجمع الفقه الإسلامي ذي الرقم ١٠٩ (٣/١٢) [١] ونقتبس منه الآتي: ((يجوز أن يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً؛ فإن هذا من الربا الصريح، وبناء على هذا، يجوز هذا الشرط – مثلاً – في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمورد، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع إذا لم ينفّذ ما التزم به أو تأخّر في تنفيذه. ولا يجوز – مثلا – في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية سواء، كان بسبب الإعسار، أو المماطلة))(١) .

ومما يتصل بهذه المسألة ما ورد في فتوى مجلس علماء العراق من أن المقرض يعقد العزم على وفاء الأقساط في مواعيدها، وكأن الفتوى ترى بأن الحرمة لا تطال من سدد في المدة المحددة، رغم وجود الشرط الربوي في ابتداء العقد، وهذا الكلام غير دقيق، إذ اشتراط التعويض ابتداء يفسد العقد بغض النظر عن الإيفاء في المدة المتفق عليها، قال الحطاب: ((إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إن لم يوفه حقه في وقت كذا فله عليه كذا وكذا، فهذا لا يختلف في بطلانه؛ لأنه صريح الربا، وسواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدين أو غيره))(٢) .

ولابد من الإشارة إلى مسألتين، الأولى: أن الصندوق اشترط وجود كفيل شرطا للإقراض، ورتب الرجوع عليه بالأقساط المستحقة مع الغرامات المترتبة عليها، وقد أهملت بعض الفتاوى المجيزة لهذا الإقراض التعرض لهذا الشرط، وهي مسألة مهمة للكفيل والمكفول عنه، أما الكفيل فلا يجوز له الإقدام على هذه الكفالة ؛ لتضمنها ضمان شيء محرم، وأما المكفول له فيحرم فلا يجوز له السعي للبحث عن كفيل يكفل له الغرامة الربوية.

---

(١) الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، /http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat١٢-٣htm.

(٢) تحرير الكلام في مسائل الالتزام: محمد بن محمد الحطاب (٩٥٤هـ)، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، ص١٧٦.

وأما المسألة الثانية فما جاء في تفاصيل القرض من أنه توضع على العقار إشارة الرهن لمصلحة الصندوق، وإذا ما أخل المستفيد بالتسديد لأربعة وعشرين شهرا، فلإداراة الصندوق الحق ببيعه لاستيفاء القرض، ولا تعاد للمستفيد الأقساط التي سبق وأن دفعها، وتحتسب عوضا عن إشغال العقار طوال المدة السابقة، وهذا شرط فاسد للأسباب التالية:

١. المقرر في فقه الرهن أنه وثيقة للاستيثاق، وبناء على هذا الأصل فإن المرتهن لو باع الرهن فان حقه يكمن في الأقساط المتبقية، فيأخذها من ثمن الرهن ويرد الباقي إلى الراهن.
٢. الأقساط المدفوعة من قبل المقرض للمقترض إنما هي جزء من قيمة القرض الكلي، فكيف تنقلب لتكون بدل إجارة؟! وهل المرتهن يملك الرهن في تلك المدة ليكون له الحق في بدل الإجارة؟!
٣. المقرر أن القرض من عقود الارتفاق في الشريعة الإسلامية، فما معنى أن تسقط الأقساط جرار

وبناء على ما تقدم وإعمالا للقواعد الفقهية والأصولية، فإن الباحث يرى حرمة هذا القرض، من أربع جهات:

الأولى: اشتراط عقد التأمين على الحياة.

الثانية: اشتراط الغرامة التأخيرية حالة عدم السداد مدة معينة.

الثالثة: اشتراط كفيل يضمن القرض والفوائد المترتبة عليه فيما لو لم يسدد المقترض لمدة معينة.

الرابعة: اشتراط بيع الرهن وسقوط الإقساط المدفوعة.

الخاتمة

توصل البحث إلى جملة من النتائج، وأهمها:

١. إن مصطلح النوازل قد استعمله بعض الفقهاء القدامى، وقد نسج المعاصرون على منوالهم وخلصوا إلى أن المراد من النوازل الفقهية: (الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد).

٢. إن الانضباط الفقهي هو : (ما يفضي إلى حكم شرعي مستخرج اعتمادا على القواعد الأصولية والفقهية).

٣. إن الاضطراب الفقهي هو: (ما يفضي إلى حكم غير معتمد على القواعد الأصولية والفقهية).

٤. يجب أن يمر الحكم الشرعي إذا أريد له تخطي الوقوع في الاضطراب بثلاثة مراحل هي: تصور النازلة، وتكييفها الفقهي، والنظر في قرارات المجامع الفقهية، فضلا عن اعتماده على القواعد الأصولية والفقهية.

٥. المراد من تصور النازلة: فهمها فهما دقيقها، والمراد من التكييف الفقهي: هو تصنيف المسألة بإدراجها ضمن أصل كلي أو قاعدة عامة، أما قرارات المجامع الفقهية فهي تمثل حصيلة اجتهاد كبار فقهاء العصر، وهي وإن لم ترق إلى حجية الإجماع ، لكنها أقوى وأولى من الرأي الفردي في أعم الأحيان وأغلبها.

٦. يجوز لمكتب البطاقة الذكية أن يتقاضى عمولة على عمله، سواء دخل الراتب التقاعدي للموظف في حسابه المصرفي أم لم يدخل، والتكييف المناسب لهذه المعاملة انطلاقا من واقعها هو الوكالة.

٧. يجوز للصندوق أن يتقاضى مبلغا من المال شريطة أن يكون بقدر التكلفة الفعلية للخدمات المقدمة لإكمال معاملة القرض ومتابعة السداد طوال سني القرض.

٨. التأمين الذي يفرضه صندوق الإسكان شرطا للإقراض هو من قبيل التأمين التجاري، وهو محرم، وهذا رأي جل العلماء المعاصرين، وعلى هذا قرار المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في جدة.

٩. الغرامة التي يفرضها الصندوق حالة تأخر الأقساط محرمة، وهي تفسد العقد ابتداء وترتب عليه الحرمة.

١٠. خلص البحث إلى حرمة هذا القرض نتيجة لاشتراطه التأمين على الحياة، وفرض غرامة مالية حالة تأخر المقترض عن السداد. واشتراطه كفيلا يضمن القرض والغرامات المترتبة على التأخر عن السداد، وانقلاب الرهن إلى إجارة وسقوط الأقساط المدفوعة.

المصادر والمراجع بعد القرآن الكريم

١. أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٤٠٥هـ، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي.
٢. الإحكام في أصول الفقه: سيف الدين علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، دار الكتب العلمية – بيروت، ١٤٠٠هـ – ١٩٨٠م.
٣. الاختيار: عبد الله بن محمود الموصلي/ الرسالة العالمية– دمشق، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩
٤. الاستذكار: يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٠م، تحقيق: سالم محمد عطا–محمد علي معوض.
٥. امتاع أهل العقول بحقائق علم الأصول، دار ابن حزم – بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.
٦. البحر الرائق: زين الدين ابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ)، دار المعرفة بيروت، ط٢.
٧. بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة: د. محمد عثمان شبير وآخرون، دار النفائس – عمان، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م.
٨. بحوث في فقه البنوك: د. علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م.
٩. بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة: د. علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ط٢، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.
١٠. بحوث في قضايا فقهية معاصرة: محمد تقي العثماني، دار القلم – دمشق، ط٢، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.
١١. بداية المجتهد: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، دار الفكر – بيروت، د.س.

١٢. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي – بيروت، ط٢، ١٩٨٢.

١٣. بيع التقسيط وأحكامه: سليمان بن تركي التركي، دار أشبيليا – الرياض، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

١٤. بيع التقسيط وأحكامه: سليمان بن تركي التركي، دار أشبيليا – الرياض، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

١٥. تاج العروس: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (١٢٠٥هـ)، دار الهداية، د.س.

١٦. التأمين الإسلامي دراسة فقهية تأصيلية: د. علي محي الدين القره داغي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٣، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.

١٧. التحبير شرح التحرير: علي بن سليمان المرداوي، مكتبة الرشد – الرياض، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م.

١٨. تحرير الكلام في مسائل الالتزام: محمد بن محمد الحطاب، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف.

١٩. ترتيب القاموس المحيط: الطاهر أحمد الزاوي (ت: ١٩٨٦م)، الدار العربية للكتاب – طرابلس، ط٣.

٢٠. تفسير النصوص في الفقه الإسلامي: د. محمد أديب الصالح، المكتب الإسلامي، ط٥، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

٢١. التقرير والتحبير: ابن أمير الحاج الحلبي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م.

٢٢. التلويح إلى كشف حقائق التنقيح: عبيد الله بن مسعود المحبوبي، دار القلم – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م.

٢٣. حاشية ابن عابدين: محمد أمين ابن عابدين (١٢٥٢هـ)، دار إحياء التراث العربي– بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م، تحقيق: محمد صبحي حلاق و عامر حسين.

٢٤. حاشية الجمل على شرح المنهج: سليمان الجمل، دار الفكر – بيروت، د.س، ٨٠/٣

٢٥. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقي، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م.

٢٦. ربح ما لم يضمن دراسة تأصيلية تطبيقية، د. مساعد بن عبد الله بن حمد الحقيل، دار الميمان – الرياض، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.

٢٧. رسالة رسم المفتي المطبوع ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين: محمد أمين بن عابدين، د.م، د.س.

٢٨. روضة الطالبين: يحيى بن شرف بن مري النووي، المكتب الإسلامي – بيروت، ط٢، د.س، ٢٥٢/٤.

٢٩. سنن البيهقي الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، دار النشر: مكتبة دار الباز – مكة المكرمة – ١٤١٤ – ١٩٩٤، تحقيق: محمد عبد القادر عطا .

٣٠. شرح تصريف العزي: مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (٧٩١هـ)، دار المنهاج – جدة، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.

٣١. شرح القواعد الفقهية: الشيخ أحمد محمد الزرقا، دار القلم – دمشق، ط٧، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م، ص٢٩١.

٣٢. شرح ميارة: محمد بن أحمد بن محمد المالكي،دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن.

٣٣. شرح النووي على صحيح مسلم: يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط٢، ١٣٩٢.

٣٤. الصحاح: اسماعيل بن حماد الجوهري (ت: ٣٩٣هـ)، دار العلم للملايين- بيروت، ط٤، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
٣٥. فتح الباري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، دار المعرفة - بيروت، تحقيق: محب الدين الخطيب.
٣٦. فتح القدير: محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر - بيروت، د.س.
٣٧. فقه النوازل: بكر بن عبد الله أبو بكر، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
٣٨. القواعد الفقهية، علي أحمد الندوي، دار القلم - دمشق، ط٧، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.
٣٩. القواعد في الفقه الإسلامي: عبد الرحمن ابن رجب الحنبلي، دار الجيل - بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
٤٠. الكافي في فقه أهل المدينة:يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي،دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، - ١٤٠٧.
٤١. كشف الأسرار: عبد العزيز بن أحمد البخاري، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
٤٢. لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور (ت: ٧١١هـ)) ، دار صادر - بيروت، ط١.
٤٣. مجمع الضمانات: أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي، دار السلام - القاهرة، ط١، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، دراسة وتحقيق: أ.د. محمد أحمد سراج و أ.د. علي جمعة محمد.
٤٤. مطالب أولي النهى: مصطفى الرحيباني، المكتب الإسلامي - دمشق، ١٩٦١م.
٤٥. معالم التأمين الإسلامي: د. صالح العلي ود. سميح الحسن، دار النوادر - دمشق، ط١، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.

٤٦. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د. محمد عثمان شبير، دار النفائس – عمان ، ط٦، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٧م.

٤٧. معجم لغة الفقهاء: د. محمد رواس قلعه جي و د. حامد صادق قنيبي، دار النفائس – عمان، ط٢، ١٤٠٨هـ

٤٨. مغني المحتاج: محمد بن الخطيب الشربيني، دار المعرفة – بيروت، ط١،١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

٤٩.المغني: محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م.

٥٠. مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات: عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بية/ مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن، ط٢، ٢٠١٠م.

٥١. مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكريا (ت: ٣٩٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

٥٢. المنثور في القواعد: بدر الدين محمد بن بهادر، ط١، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد.

٥٣. منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية: د. مسفر بن علي بن محمد القحطاني، دار الأندلس الخضراء – جدة ، دار ابن حزم – بيروت ، ط٢، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

٥٤.الموافقات: ابراهيم بن موسى اللخمي، دار المعرفة – بيروت، ط٤، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م.

٥٥. موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية بإشراف د. علي جمعة و د. محمد أحمد سراج الدين و أحمد جابر بدران، دار السلام – القاهرة، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

٥٦. نظرية التخريج في الفقه الإسلامي: د. نوار بن الشيلي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

٥٧. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء: محمد الروكي، دار ابن حزم – بيروت، ط٢، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.

٥٨. نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، د. حسن الشاذلي، دار كنوز إشبيليا، الرياض، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م.

٥٩. النقود واستبدال العملات: د. علي أحمد السالوس، دار الاعتصام – القاهرة، ط٢، ص٥٥-٥٦ و ص٧١- ١٠

٦٠. نهاية السؤل: عبد الله بن عمر البيضاوي، عالم الكتب – بيروت، ١٩٨٢م.

٦١.نهاية المحتاج: أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير، دار الفكر – بيروت، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

٦٢. الهداية :علي بن أبي بكر المرغيناني، دار السلام – القاهرة، ط٢، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٧م، تحقيق: محمد محمد تامر وحافظ عاشور حافظ.

٦٣. النهاية في غريب الأثر: أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري (ت: ٦٠٦هـ)، المكتبة العلمية – بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي.

٦٤. الوسيط في المذهب: محمد بن محمد بن محمد الغزالي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١.

٦٥. الموقع الرسمي لفضيلة الأستاذ الدكتور عبد الملك السعدي. http://www.alomah-alwasat.com/fatwaMore.php?id=٢٢١٦

٦٦. الموقع الرسمي للدكتور يوسف القرضاوي/http://www.qaradawi.net/library/٦٩/٣٦٢١.html

٦٧. الموقع الرسمي لمجلس علماء العراق http://www.majlis-iq.com/details-٥٤٢.html

٦٨. موقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي : http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٣-١.htm.

Apstract

The present study attempts at advancing a scientific method for regulating legal provisions as regards the latest cases for which no immediate legal provision is found and which our ancient jurists have not tackled in their juristic compilations It is found that reliance on the fundamental and juristic rules is necessary for skipping confusion in the juristic provison It is also found that the process of advancing independent opinions necessitates three stage to pass through for skipping confusion in setting up provisions:

1. envisaging
2. adapting the case legally.
3. poring over the decisions taken by the juristic institutes.

After forevarding the theoretical part, to apply the said method to a contemporary juristic case, namely the loan of the Iraqi housing fund .

The study arrives at the illegality of such a kind of loans, since life insurance is stipulated in the contract and financical fines are imposed in case the borrower is incapable of paying the loan premiums within a specified period . These stipulations are illegal leading to the invalidity of the contract and giving rise to its illegality .